COPIA DE CONSULTA · DOCUMENTO PÚBLICO OFICIAL

Sentencia T/715/11

Corte	Corte Constitucional
Tipo	Sentencia de tutela
Referencia	T/715/11
Expediente	T-3086754
Fecha	2011-02-15
Sala	Sala Novena de Revisión
Magistrado ponente	LUÍS ERNESTO
Partes	—

Temas que titula la Corte Constitucional

- Accion De Tutela Para Reconocimiento De Derechos Pensionales
- Pension De Invalidez
- Requisitos Para Obtener La Pension De Invalidez
- Requisito De Fidelidad Para Pension De Invalidez
- Interpretacion Garantista Del Principio Pro Homine Para Obtener Pension De Invalidez
- Derecho A La Seguridad Social Y Minimo Vital

Resumen del caso (según la propia sentencia)

Cotización de mínimo 50 semanas durante los tres años anteriores exige requisito de fidelidad en aplicación de sentencia C-428/09 cuando fecha pérdida de capacidad laboral superior al 50% y cotización de 50 semanas en los

Texto completo

T-715-11 REPÚBLICA DE COLOMBIA Sentencia T-715/11 ACCION DE TUTELA PARA RECONOCIMIENTO Y PAGO DE ACREENCIAS LABORALES- Procedencia excepcional ACCION DE TUTELA PARA RECONOCIMIENTO DE DERECHOS PENSIONALES- Subreglas y elementos PENSION DE INVALIDEZ- Regulación legal y aplicación temporal de los efectos de sentencias de la Corte Constitucional PENSION DE INVALIDEZ- Requisitos REQUISITOS PARA OBTENER LA PENSION DE INVALIDEZ- Declaración de inexequibilidad parcial en sentencia C-428/09 REQUISITO DE FIDELIDAD PARA PENSION DE INVALIDEZ- Declaración de inexequibilidad en sentencia C-428/09 PENSION DE INVALIDEZ- Cotización de mínimo 50 semanas durante los tres años anteriores a la fecha de estructuración SENTENCIAS DE CONSTITUCIONALIDAD DE LA CORTE CONSTITUCIONAL- Efectos hacia el futuro cuan no se señalan INTERPRETACION GARANTISTA DEL PRINCIPIO PRO HOMINE PARA OBTENER PENSION DE INVALIDEZ- No exige requisito de fidelidad en aplicación de sentencia C-428/09 cuando fecha de estructuración sea en vigencia de la Ley 860/03 INTERPRETACION GARANTISTA DEL PRINCIPIO PRO HOMINE PARA OBTENER PENSION DE INVALIDEZ- Acreditar pérdida de capacidad laboral superior al 50% y cotización de 50 semanas en los últimos tres años anteriores a la fecha de estructuración DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL Y MINIMO VITAL- Reconocimiento y pago de la pensión de invalidez PRINCIPIO DE FAVORABILIDAD EN MATERIA PENSIONAL- Procedencia de la aplicación PENSION DE INVALIDEZ- Aplicación régimen vigente más favorable en caso de duda ACCION DE TUTELA CONTRA EL

INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES- Reconocimiento y pago de la pensión de invalidez ACCION DE TUTELA CONTRA PORVENIR- Devolución de saldos por cuanto no cumple mínimo de semanas cotizadas en los tres años anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez Referencia: expedientes T-3066779, T-3067299, T-3086754 y T-3094089 Acciones de tutela presentadas por José Mauricio Cantor Báez contra Protección S.A; José Salamón Rodríguez Fajardo contra Instituto de Seguros Sociales; Cicerón Beltrán Cruz y Paola Sánchez Echeverry contra Porvenir S.A.

Reiteración de Jurisprudencia. Magistrado Ponente: LUÍS ERNESTO VARGAS SILVA Bogotá, D.C., veintidós (22) de Septiembre de dos mil once (2011) La Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Luís Ernesto Vargas Silva, María Victoria Calle Correa y Mauricio González Cuervo, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha pronunciado la siguiente, SENTENCIA Mediante la cual se pone fin al trámite de revisión de los siguientes fallos de tutela dictados dentro de los procesos de la referencia:

Expediente Fallos de tutela T-3066779 Primera Instancia: Sentencia del Juzgado Cuarto Penal Municipal de Tunja del 22 de febrero de 2011. Segunda Instancia:

Sentencia del Juzgado Primero Penal del Circuito de Tunja del 31 de marzo de 2011. T-3067299 Primera Instancia: Sentencia del Juzgado Treinta Laboral del Circuito de Bogotá D.C. del 1 de abril de 2011.

T-3086754 Primera Instancia: Sentencia del Juzgado Sesenta y Uno Civil Municipal del Bogotá D.C. del 28 de febrero de 2011. Segunda Instancia:

Sentencia del Juzgado Segundo Civil del Circuito de Bogotá D.C. del 7 de abril de 2011 T-3094089 Primera Instancia: Sentencia del Juzgado Séptimo Civil Municipal de Cali del 14 de febrero de 2011.

Segunda Instancia: Sentencia del Juzgado Primero Civil del Circuito de Cali del 28 de marzo de 2011. La Sala de selección de tutelas número cinco, por auto del 31 de mayo de 2011, escogió para su revisión y acumuló entre si los expedientes T-3066779 y T-3067299 para que fuesen fallados en una sola sentencia, tras considerar que presentan unidad de materia. De la misma manera, dispuso su reparto a este despacho.

De igual forma, a través de auto del 16 de junio de 2011, la Sala de selección de tutelas número seis seleccionó para su revisión y acumuló entre si los expedientes T-3086754 y T-3094089 para que fueran resueltos en una sola providencia por presentar unidad de materia.

Asimismo, ordenó repartir dichos procesos a este despacho. Analizados los expedientes mencionados, la Sala encontró que todos los expedientes mencionados se refieren a problemas jurídicos que presentan unidad de materia, por lo que en aplicación del principio de economía procesal, ordenó acumular los expedientes para ser fallados en una sola sentencia.

I. ANTECEDENTES 1.1. Expediente T-3066779 1.1.1. De los hechos de la demanda El 9 de febrero de 2011, el señor José Mauricio Cantor Baez [1] interpuso acción de tutela contra la Sociedad Administradora del Fondo de Pensiones y Cesantías Protección S.A.

[2] , por la supuesta vulneración de los derechos fundamentales a la seguridad social, mínimo vital y debido proceso, atendiendo los siguientes hechos [3] :

1.1.1.1. Indica el accionante de 39 años de edad, que padece de la patología denominada Gillam Barre [4] , que le ocasionó desde el 21 de febrero de 2008 y hasta la fecha de presentación de la acción de tutela continuas e ininterrumpidas incapacidades.

1.1.1.2. Previa solicitud de calificación de invalidez por parte del actor, la Comisión Laboral de la Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Protección S.A., determinó el 20 de enero de 2009 que el actor tiene un porcentaje de pérdida de la capacidad laboral del 58.75%, que se estructuró el 21 de febrero de 2008.

1.1.1.3. El 5 de diciembre de 2008, el señor José Mauricio Cantor Baez solicitó a Protección S.A., el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez.

1.1.1.4. La empresa accionada mediante comunicación 2010-24692 del 30 de agosto de 2009, negó el reconocimiento de la pensión de invalidez al accionante, debido a que no acreditó 50 semanas de cotización durante los últimos 3 años anteriores a la fecha de estructuración, pues solo cotizó 43.57; adicionalmente, tampoco acreditó el requisito de fidelidad para con el sistema general de pensiones, toda vez que en su caso se esperaba una fidelidad de 185.54 semanas cotizadas y conforme con la historia laboral sólo reunió 90.58 semanas. En consecuencia, se le reconoció el derecho a la devolución del 100% de los dineros acreditados en la cuenta individual, por valor de $3.153.929.

1.1.1.5. Manifiesta el accionante que la Sociedad Administradora de Fondos Pensiones y Cesantías Protección S.A., en claro detrimento de los derechos fundamentales a la vida digna, mínimo vital y seguridad social, desconoció el precedente jurisprudencial establecido por la Corte Constitucional en sede de tutela y ratificado en la sentencia C-428 de 2009 que declaró inexequible el requisito de fidelidad.

1.1.1.6. Por último, indicó el actor que no cuenta con ingresos o recursos para suplir sus necesidades básicas, las de su compañera y las de sus dos hijos menores de edad.

1.1.2. Respuesta de la entidad accionada Mediante escrito del 15 de febrero de 2011, la Sociedad Administradora de Fondos Pensiones y cesantías Protección S.A., dio contestación a la acción de tutela instaurada por el señor José Mauricio Cantor Baez. Manifestó que el accionante no cuenta con la fidelidad esperada para con el sistema general de pensiones, ni con las 50 semanas cotizadas en los últimos 3 años anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez.

Además, señaló que no se puede aplicar al señor José Mauricio Cantor Báez lo contemplado en la sentencia C-428 de 2009, ya que este pronunciamiento fue posterior a la fecha de estructuración de la pérdida de la capacidad laboral y a la fecha en que se resolvió la solicitud de la pensión de invalidez, lo que sugiere que la norma aplicable para el accionante es el artículo 1 de la ley 860 de 2003, tal como la expidió el legislador antes de la declaratoria de inexequibidad de esta corporación, que contempla como requisito para el reconocimiento de la pensión de invalidez, cumplir el 20% de fidelidad de cotización para con el sistema, entre el momento en que cumplió 20 años de edad y la fecha de la primera calificación del estado de invalidez.

Por estas razones, el actor no tiene derecho acceder a la pensión de invalidez. 1.1.3. Decisiones judiciales objeto de revisión Mediante sentencia del 22 de febrero de 2011, el Juzgado Cuarto Penal Municipal del Distrito Judicial de Tunja, decidió no amparar los derechos fundamentales invocados por el accionante, ya que no cumplió con el requisito de haber cotizado al menos 50 semanas en los 3 años anteriores a la estructuración de su invalidez.

Por su parte, el Juzgado Primero Penal del Circuito de Tunja, a través de la sentencia del 31 de marzo de 2011 confirmó lo decidido por el a quo , al considerar que si bien no le es aplicable el requisito de la permanencia en razón a los criterios de la jurisprudencia, no cotizó las 50 semanas en los últimos 3 años anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez. Asimismo, indicó que el actor puede acudir a otros mecanismos de defensa judicial, como la demanda ordinaria ante la jurisdicción laboral.

1.2. Expediente T-3067299 1.2.1. De los hechos de la demanda El 18 de marzo de 2011, el señor José Salomón Rodríguez Fajardo interpuso acción de tutela contra el Instituto de Seguros Sociales Seccional Cundinamarca, por la supuesta vulneración de los derechos fundamentales a la vida digna, seguridad social y mínimo vital, atendiendo los siguientes hechos [5] :

1.2.1.1. Indica el accionante que padece de maculopatía [6] degenerativa, que le ha llevado a la pérdida total de la visión del ojo derecho y la disminución de más del 30% del ojo izquierdo.

1.2.1.2. El 9 de diciembre de 2005 el médico laboral del Instituto de Seguros Sociales Seccional Cundinamarca, determinó que el actor tiene un 58.0% de pérdida de la capacidad laboral que se estructuró el 10 de octubre de 2005.

1.2.1.3. Con base en este dictamen, el 3 de mayo de 2006 el accionante solicitó al Instituto de Seguros Sociales Seccional Cundinamarca, el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez.

1.2.1.4. El instituto accionado, mediante resolución 032428 del 16 de agosto de 2006, negó el reconocimiento de la pensión de invalidez al señor José Salomón Rodríguez Fajardo, debido a que no cumplió con el requisito de fidelidad al sistema consagrado en el artículo 1 de la ley 860 de 2003. Sin embargo, concedió la indemnización sustitutiva de la pensión de invalidez en una cuantía y pago único de $9.965.473. En dicha resolución el ISS consideró que “el afiliado ha cotizado un total de 372 semanas durante toda su vida laboral, de las cuales 150 semanas fueron cotizadas dentro de los últimos tres años anteriores a la estructuración de la invalidez, pero las semanas de fidelidad al sistema son de 372 cuando debió haber cotizado 434 semanas, ya que su última cotización válida se establece hasta la fecha de estructuración de la invalidez, esto es el 10 de octubre de 2005, no cumpliendo con los requisitos que exige la norma, motivo por el cual es procedente negar la prestación solicitada”.

1.2.1.5. Inconforme con lo decidido el actor interpuso recuso de reposición y en subsidio apelación contra la resolución 032428 del 16 de agosto de 2006.

1.2.1.6. El ISS al desatar el recurso de reposición, expidió la resolución 0031312 del 19 de julio de 2007, que confirmó la resolución 032428 del 16 de agosto de 2006, argumentando que el señor José Salomón Rodríguez Fajardo no cumplió con el requisito de fidelidad.

1.2.1.7. Ahora bien, a través de la resolución 2163 del 26 de agosto de 2008, el instituto accionado confirmó en sede de apelación la resolución 032428 del 16 de agosto de 2006, reiterando que el accionante no cumplió con el requisito de fidelidad.

1.2.1.8. El actor, el 4 de febrero de 2009, solicitó nuevamente el reconocimiento de la pensión de invalidez a la cual considera tiene derecho. Afirmó el accionante que cotizó al instituto accionado 888 semanas, de las cuales más de 620 fueron cotizadas antes de junio de 2005, cumpliendo de esta forma el requisito de fidelidad.

1.2.1.9. El Instituto de Seguros Sociales Seccional Cundinamarca mediante resolución 030296 del 12 de octubre de 2010, decidió negar la pensión de invalidez al señor José Salomón Rodríguez Fajardo, reiterando que no cumple con el requisito de fidelidad de cotizaciones al sistema de pensiones, debido a que tan solo cotizó 379 semanas de las 438 requeridas. Sin embargo, reconoció que el actor tiene 150 semanas cotizadas dentro de los tres años inmediatamente anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez.

1.2.1.10. Indicó el señor José Salomón Rodríguez Fajardo que el Instituto de Seguros Sociales Seccional Cundinamarca, ha desconocido el precedente jurisprudencial establecido por la Corte Constitucional en sede de tutela y ratificado con la sentencia C-428 de 2009, de acuerdo con el cual el régimen de fidelidad es inexequible.

1.2.1.11. Por último, señaló el actor que no cuenta con ingresos o recursos para suplir sus necesidades básicas. 1.2.2. Respuesta de la entidad accionada El Juzgado Treinta Laboral del Circuito de Bogotá, por auto de 24 de marzo de 2011 avocó el conocimiento de la acción de tutela instaurada contra el Instituto de Seguros Sociales Seccional Cundinamarca, y dispuso el traslado de la misma a la entidad accionada para que rindiera informe sobre los hechos que soportan la demanda. No obstante, vencido el término de traslado, la demandada no realizó pronunciamiento alguno.

1.2.3. Decisiones judiciales objeto de revisión Mediante sentencia del 1 de abril de 2011, el Juzgado Treinta Laboral del Circuito de Bogotá declaró la improcedencia de la acción de tutela, al considerar que el accionante cuenta con otros medios de defensa judicial, como la jurisdicción ordinaria laboral, para la protección de sus derechos.

La decisión no fue objeto de impugnación. 1.3. Expediente T-3086754 1.3.1. De los hechos de la demanda El 14 de febrero de 2011, el señor Cicerón Beltrán Cruz , interpuso acción de tutela contra la Sociedad Administradora del Fondo de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A., por la supuesta vulneración de los derechos fundamentales a la seguridad social y mínimo vital, atendiendo los siguientes hechos [7] :

1.3.1.1. Indica el accionante que es una persona imposibilitada para desarrollar actividad alguna, debido a la pérdida de válvulas del corazón, como consecuencia de la cirugía que le practicó Saludcoop S.A.

1.3.1.2. Seguros de vida Alfa el 27 de mayo de 2009 determinó al actor, un porcentaje de pérdida de la capacidad laboral del 29,61%, que se estructuró el 13 de mayo del mismo año.

1.3.1.3. Inconforme con la calificación de la pérdida de la capacidad laboral dada por Seguros de vida Alfa, el actor interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación.

1.3.1.4. Por su parte, el 22 de diciembre de 2009 la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá, determinó que el actor sufrió una pérdida de capacidad laboral del 50.11% y fijo como fecha de estructuración del 13 de mayo del citado año.

1.3.1.5. El 14 de abril de 2010, el señor Cicerón Beltrán Cruz solicitó a la Sociedad Administradora del Fondo de Pensiones y cesantías Porvenir S.A., el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez.

1.3.1.6. La empresa accionada mediante comunicación del 8 de noviembre de 2010 negó el reconocimiento de la pensión de invalidez al accionante, debido a que para la fecha en que se fijó la estructuración de la invalidez, esto es el 13 de mayo de 2009, la norma vigente era la ley 860 de 2003 tal como la expidió el legislador antes de la declaratoria de inexequibidad de la sentencia C-428 del 1 de junio 2009, por lo que el señor Cicerón Beltrán Cruz no cumplió con el requisito de fidelidad.

1.3.1.7. Manifiesta el accionante que la Sociedad Administradora de Fondos Pensiones y cesantías Porvenir S.A., en claro detrimento de los derechos fundamentales a una vida digna, mínimo vital y seguridad social, desconoció el precedente jurisprudencial establecido por la Corte Constitucional en sede de tutela y ratificado con la sentencia C-428 de 2009.

1.3.1.8. Por último, indica el actor que es una persona de 59 años que no cuenta con ingresos o recursos para suplir sus necesidades básicas y las de dos hijos menores de edad.

1.3.2. Respuesta de la entidad accionada Mediante escrito del 21 de febrero de 2011 la Sociedad Administradora de Fondos Pensiones y cesantías Porvenir S.A. dio contestación a la acción de tutela instaurada por el señor Cicerón Beltrán Cruz. Manifestó que el accionante no cuenta con la fidelidad esperada para con el sistema general de pensiones, ya que no acreditó haber cotizado 20% del tiempo transcurrido entre el momento en que cumplió 20 años de edad y la fecha del dictamen que determinó la pérdida de capacidad laboral. Además, señaló que no es posible aplicarle al actor la sentencia C-428 de 2009, ya que este pronunciamiento fue posterior a la fecha de estructuración de la pérdida de la capacidad laboral.

Por otra parte, indicó que tratándose de una reclamación relativa al reconocimiento de una pensión de invalidez, el accionante cuenta con un instrumento judicial a través del procedimiento laboral ordinario preceptuado en la ley, para hacer valer sus pretensiones ante esa jurisdicción.

1.3.3. Decisiones judiciales objeto de revisión Mediante sentencia del 28 de febrero de 2011, el Juzgado Sesenta y Uno Civil Municipal del Circuito de Bogotá decidió no amparar los derechos fundamentales invocados por el accionante, ya que el señor Cicerón Beltrán Cruz cuenta con otros medios de defensa judicial, como la jurisdicción ordinaria laboral, para la protección de sus derechos.

Además, el juzgado adujo que transcurrió casi un año desde la fecha en que el Fondo de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A. le negó al accionante el derecho a la pensión de invalidez, razón por la cual tampoco se cumple con el requisito de inmediatez.

Por su parte, el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Bogotá, a través de la sentencia del 7 de abril de 2011 confirmó lo decidido por el a quo , al considerar que el señor Cicerón Beltrán Cruz no demostró la ocurrencia de un perjuicio irremediable. De igual forma, el accionante cuenta con otros medios de defensa judicial, como la jurisdicción ordinaria laboral, para la protección de sus derechos.

1.3.4. Pruebas ordenadas por la Corte Constitucional Mediante auto del 23 de agosto de dos mil once 2011, el Magistrado Sustanciador decretó la práctica de las siguientes pruebas:

“Oficiar por intermedio de la Secretaría General de la Corte Constitucional a la Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A. para que allegue reporte de semanas cotizadas a pensiones del señor Cicéron Beltrán Cruz identificado con cédula de ciudadanía No. 192543478 de Bogotá".

Vencido el término probatorio dado por está corporación, la Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A., presentó el reporte de semanas cotizadas del accionante, en el que se establece que el señor Cicerón Beltrán Cruz cuenta con 154.29 semanas de cotización dentro de los tres últimos años anteriores a la fecha de estructuración de la incapacidad laboral.

1.4. Expediente T-3094089 1.4.1. De los hechos de la demanda El 31 de enero de 2011 el abogado Carlos Arturo Peralta Usa, actuando en representación de la señora Paola Sánchez Echeverry, interpuso acción de tutela contra la Sociedad Administradora del Fondo de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A., por la supuesta vulneración de los derechos fundamentales a la seguridad social y mínimo vital, atendiendo los siguientes hechos [8] :

1.4.1.1. Indica que la accionante padece de paraplejia espástica [9] y aneurisma [10] de otras arterias especificadas. 1.4.1.2. Seguros de vida Alfa el 1 de marzo de 2010 determinó que la actora tiene un porcentaje de pérdida de la capacidad laboral del 88,05%, y estableció como fecha de estructuración el 11 de marzo de 2007.

1.4.1.3. Inconforme con la calificación de la pérdida de la capacidad laboral dada por Seguros de vida Alfa, la actora interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación.

1.4.1.4. Por su parte, el 26 de julio de 2010 la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca, determinó que la actora tienen una pérdida de capacidad laboral del 88.05% con fecha de estructuración del 11 de marzo de 2007.

1.4.1.5. La señora Paola Sánchez Echeverry solicitó en el mes de julio de 2010 a la Sociedad Administradora del Fondo de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A., el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez.

1.4.1.6. La empresa accionada mediante comunicación del 9 de diciembre 2010, negó el reconocimiento de la pensión de invalidez a la accionante, debido a que no acreditó 50 semanas de cotización al sistema general de pensiones en los 3 años anteriores a la fecha de estructuración de invalidez. Asimismo, manifestó que en virtud de lo dispuesto en el artículo 72 de la Ley 100 de 1993, la actora podía optar por la devolución del saldo existente en la cuenta individual de ahorro pensional, o continuar cotizando para obtener una pensión de vejez.

1.4.1.7. Señala que dada la discapacidad de la actora se le debe aplicar el principio de favorabilidad y concederle la pensión de invalidez de forma definitiva. Por tanto, pretende que se le reconozca la pensión de invalidez sin tener en cuenta el requisito de las 50 semanas de cotización dentro de los últimos tres (3) años inmediatamente anteriores a la fecha de estructuración.

1.4.1.8. Por último, añade que la actora que es una persona de 28 años madre cabeza de familia, que no cuenta con ingresos o recursos para suplir sus necesidades básicas y las de su menor hija.

1.4.2. Respuesta de la entidad accionada Mediante escrito del 7 de febrero de 2011 la Sociedad Administradora de Fondo de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A. dio contestación a la acción de tutela instaurada por la señora Paola Sánchez Echeverry. Manifestó que la accionante no cumplió con el requisito de las 50 semanas de cotización durante los últimos 3 años anteriores a la fecha de estructuración, motivo por el cual rechazó la pensión de invalidez.

Por otra parte, indicó que tratándose de una reclamación relativa al reconocimiento de una pensión de invalidez, la accionante cuenta con otros medios de defensa judicial, dentro de la jurisdicción laboral, para hacer valer sus derechos.

1.4.3. Decisiones judiciales objeto de revisión Mediante sentencia del 14 de febrero de 2011, el Juzgado Séptimo Civil Municipal de Santiago de Cali, decidió inaplicar en virtud de la excepción de inconstitucionalidad, el artículo 1 de la ley 860 de 2003. En consecuencia, ordenó al Fondo de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A, la protección de los derechos fundamentales invocados y el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez a la señora Paola Sánchez Echeverry.

Sin embargo, el Juzgado Primero Civil del Circuito de Santiago de Cali, a través de la sentencia del 28 de marzo de 2011, revocó lo decidido por el a quo , al considerar que la accionante cuenta con otros medios de defensa judicial, como la jurisdicción ordinaria laboral, para la protección de sus derechos.

II. CONSIDERACIONES 1. Competencia Esta Sala de Revisión de la Corte Constitucional es competente para revisar las sentencias proferidas dentro de los procesos de la referencia, con fundamento en lo dispuesto por los artículos 86 y 241, numeral 9º de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

2. Problema jurídico La Sala debe estudiar si las entidades accionadas vulneraron los derechos fundamentales a la seguridad social, mínimo vital y debido proceso de los accionantes, al negar la pensión de invalidez bien sea por no cumplir con el requisito de fidelidad con el sistema, o por no acreditar 50 semanas de cotización durante los 3 últimos años anteriores a la fecha de estructuración de invalidez.

En cuanto a la razón para negar la pensión de José Mauricio Cantor Báez (T-3066779), José Salomón Rodríguez Fajardo (T-3067299) y Cicerón Beltrán Cruz (T-3086754), el problema jurídico que se plantea entonces consiste en determinar, si en las condiciones de los accionantes, tiene aplicación la sentencia C- 428 de 2009 ó las exigencias previstas en el texto original del artículo 1º de la Ley 860 de 2003, teniendo en cuenta que en todos los casos la fecha de estructuración es previa a dicha sentencia.

Por su parte, debe resolverse si en el caso de la señora Paola Sánchez Echeverry (T-3094089), es posible inaplicar el requisito del número de semanas cotizadas en los 3 últimos años anteriores a la fecha de estructuración de invalidez, en virtud del principio de favorabilidad.

Para resolver el problema jurídico, la Sala reiterará los siguientes aspectos tratados en la jurisprudencia de la Corte: (i) procedencia excepcional de la acción de tutela para el reconocimiento de la pensión de invalidez; (ii) la normativa legal en torno a la pensión de invalidez y la aplicación temporal de la sentencia C-428 de 2009; y (iii) luego de ello analizar cada uno de los casos en concreto.

3. Las condiciones constitucionales para la procedencia excepcional de la acción de tutela en el reconocimiento y cobro de acreencias pensionales 3.1. La Corte ha señalado de manera reiterada que, por regla general, la tutela no procede para ordenar el reconocimiento de pensiones. Generalmente, para estos propósitos, existen medios ordinarios idóneos para resolver dichas pretensiones. Para esta Corporación, dado el carácter excepcional de este mecanismo constitucional de protección de los derechos, la acción de tutela no puede desplazar ni sustituir los mecanismos ordinarios establecidos en nuestro ordenamiento jurídico.

3.2. Sin embargo, esta Corporación precisó que excepcionalmente la acción de tutela procede para salvaguardar bienes cuya inmediata protección resulta necesaria, siempre y cuando los medios ordinarios de defensa judicial resulten insuficientes para la defensa de los intereses perseguidos [11] .

3.3. La Corte Constitucional ha establecido dos subreglas para el reconocimiento de derechos pensionales a través de la acción de tutela. En primer lugar, si la tutela se presenta como mecanismo principal, para ello es preciso examinar que no exista otro medio judicial. Si no existe otro medio, o aún si existe pero éste no resulta idóneo en el caso concreto, la tutela procede como mecanismo principal de amparo de los derechos fundamentales. Adicionalmente, en relación con la existencia del otro medio de defensa judicial, la jurisprudencia de la Corte ha señalado que no existe la obligación de iniciar el proceso ordinario antes de acudir a la acción de tutela, basta que dicha posibilidad esté abierta al interponer la demanda de tutela, pues si el accionante ha dejado vencer la oportunidad para iniciar el trámite del proceso ordinario, la tutela no procede como mecanismo transitorio.

En segundo lugar, cuando la tutela se interpone como mecanismo transitorio, habida cuenta de la existencia de un medio judicial ordinario idóneo, es preciso demostrar que ésta es necesaria para evitar un perjuicio irremediable. Dicho perjuicio se caracteriza, según la jurisprudencia, por lo siguiente: (i) por ser inminente, es decir, que se trate de una amenaza que está por suceder prontamente; (ii) por ser grave, esto es, que el daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona sea de gran intensidad; (iii) porque las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio irremediable sean urgentes; y (iv) porque la acción de tutela sea impostergable a fin de garantizar que sea adecuada para restablecer el orden social justo en toda su integridad.

3.4. La Corte Constitucional en sentencia T-112 de 2011 estableció que el operador judicial debe examinar la situación fáctica de cada caso en concreto, además de las situaciones especiales en que se encuentre la persona que reclama el amparo constitucional, ya que si se trata de sujetos de especial protección constitucional o de personas que se encuentren en condiciones de debilidad manifiesta, el análisis de procedibilidad se flexibiliza haciéndose menos exigente.

En igual sentido, el Tribunal Constitucional en sentencia T-651 de 2009 expresó: “En relación con este requisito, de manera reiterada, la Corte ha considerado que la condición de sujeto de especial protección constitucional -especialmente en el caso de las personas de la tercera edad (Art. 46 C.P.), los discapacitados (Art. 47 C.P.) y las mujeres cabeza de familia (Art. 43 C.P.)-, así como la circunstancia de debilidad manifiesta en la que se encuentre el accionante, permiten presumir que los medios ordinarios de defensa judicial no son idóneos [12] .

En este sentido, en reciente jurisprudencia, esta Corporación precisó que “en concordancia con el carácter fundamental del derecho a la seguridad social, se debe indicar que la condición de sujeto de especial protección constitucional refuerza la necesidad de conceder la protección invocada de manera definitiva y de ordenar las medidas requeridas para la efectividad del derecho (…)”.

3.5. Ahora bien, para la prosperidad material de la acción de tutela cuando con ella se intenta proteger un derecho de naturaleza pensional, la Corte Constitucional ha exigido la acreditación de los siguientes elementos: (i) la existencia y titularidad del derecho reclamado, (ii) un grado importante de diligencia al momento de buscar la salvaguarda del derecho invocado [13] y; (iii) la afectación del mínimo vital como consecuencia de la negación del derecho prestacional [14] .

4. La normativa legal en torno a la pensión de invalidez y la aplicación temporal de los efectos de las sentencias 4.1. La regulación de la pensión de invalidez fue diseñada fundamentalmente para garantizar a quienes padezcan de limitaciones significativas de orden físico y/o mental, el acceso a una fuente de ingreso para solventar sus necesidades vitales [15] . La Corte Constitucional la definió como “una prestación destinada a proteger los riesgos o contingencias que provocan

estados de incapacidad, con cargo al sistema de seguridad social, de acuerdo con las directrices del Estado y con sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad previstas en la Carta Política" [16] .

4.2. A partir de la Carta Política de 1991, el legislador expidió la Ley 100 de 1993, que se erigió en el marco normativo del sistema de seguridad social integral. Para el reconocimiento de una pensión de invalidez, se debía cumplir con lo dispuesto en el artículo 38 de la referida Ley, que señala que una persona se tendrá por inválida cuando por " cualquier causa de origen no profesional, no provocada intencionalmente, hubiere perdido el 50% o más de su capacidad laboral " [17] . Cumplida tal condición el artículo 39 de la Ley 100 señaló que para que la prestación económica derivada de tal condición de invalidez fuese reconocida se debía cumplir con los siguientes requisitos:

· Que el afiliado se encuentre cotizando al régimen y tenga cotizadas por lo menos veintiséis (26) semanas, al momento de producirse el estado de invalidez.

· Que habiendo dejado de cotizar al sistema, hubiere efectuado aportes durante por lo menos veintiséis (26) semanas del año inmediatamente anterior al momento en que se hubiere producido el estado de invalidez.

4.3. Esta norma fue modificada por el artículo 11 de la Ley 797 de 2003 [18] , que previó requisitos sustancialmente más estrictos que los originalmente señalados en la Ley 100 de 1993. No obstante, en sentencia C-1056 de 2003 [19] , la Corte Constitucional declaró inexequible dicha norma por ser violatoria del principio de consecutividad en el trámite que debió seguir el proyecto de ley en el Congreso (pues al desconocerse el referido principio violó el artículo 157 Superior). Posteriormente, se expidió la Ley 860 de 2003, la cual en su artículo 1°, dispuso nuevos requisitos para el reconocimiento de la pensión de invalidez, los que si bien no eran tan exigentes como los de la Ley 797 de 2003, si aparecían más rigurosos que los originalmente planteados en el artículo 39 de la Ley 100 de 1993. El artículo 1° de la Ley 860 de 2003, además de la calificación de invalidez, requería el cumplimiento de los siguientes requisitos:

· Que la persona hubiese cotizado cincuenta (50) semanas dentro de los últimos tres (3) años inmediatamente anteriores a la fecha de estructuración del estado de invalidez, y · Que su fidelidad en cotizaciones para con el sistema fuere al menos del veinte por ciento (20%) en el lapso transcurrido entre el momento en que cumplió veinte (20) años de edad y la fecha de la primera calificación del estado de invalidez.

4.4. La sentencia C- 428 de 2009 analizó la constitucionalidad del artículo 1º de la Ley 860 de 2003, y determina que era inexequible parcialmente. La disposición era del siguiente tenor:

"Art. 1.El artículo 39 de la ley 100 quedará así: Artículo 39. Requisitos para obtener la pensión de invalidez. Tendrá derecho a la pensión de invalidez el afiliado al sistema que conforme a lo dispuesto en el artículo anterior sea declarado inválido y acredite las siguientes condiciones:

1. Invalidez causada por enfermedad: Que haya cotizado cincuenta (50) semanas dentro de los últimos tres (3) años inmediatamente anteriores a la fecha de estructuración y su fidelidad de cotización para con el sistema sea al menos del veinte por ciento (20%) del tiempo transcurrido entre el momento en que cumplió veinte (20) años de edad y la fecha de la primera calificación del estado de invalidez.

2. Invalidez causada por accidente: Que haya cotizado cincuenta (50) semanas dentro de los últimos tres (3) años inmediatamente anteriores al hecho causante de la misma, y su fidelidad (de cotización para con el sistema sea al menos del veinte por ciento (20%) del tiempo transcurrido entre el momento en que cumplió veinte (20) años de edad y la fecha de la primera calificación del estado de invalidez .

PARÁGRAFO 1o. Los menores de veinte (20) años de edad sólo deberán acreditar que han cotizado veintiséis (26) semanas en el último año inmediatamente anterior al hecho causante de su invalidez o su declaratoria.

PARÁGRAFO 2o. Cuando el afiliado haya cotizado por lo menos el 75% de las semanas mínimas requeridas para acceder a la pensión de vejez, solo se requerirá que haya cotizado 25 semanas en los últimos tres (3) años.”.

4.5. La Corte comparó los requisitos establecidos por la Ley 860, con los previstos con el artículo original 39 de la Ley 100, a efecto de determinar si resultaban regresivos y por tanto violaban los artículos 48 y 53 de la Constitución. Explicó el fallo, que para conceder una pensión de invalidez la disposición de la Ley 100 exigía el cumplimiento de 26 semanas de antigüedad en cualquier tiempo, siempre que el solicitante estuviere cotizando al momento de consolidarse la invalidez; o 26 semanas durante el año inmediatamente anterior, en aquellos casos en que el solicitante no estuviera cotizando al momento de producirse el estado de invalidez. La nueva disposición exigía haber cotizado por lo menos 50 semanas durante los últimos tres años y, adicionalmente, el requisito conocido como ‘fidelidad’ al sistema, que consiste en haber cotizado por lo menos el 20% del tiempo comprendido entre el momento en que se cumple 20 años y aquel en que se califica por vez primera el estado de invalidez.

4.6. Estimó esta Corporación, que la exigencia de 50 semanas de cotización no era un criterio regresivo, pues no obstante aumentar la exigencia numérica de semanas de cotización, amplió el tiempo a tener en cuenta para el cumplimiento de dichas semanas. Igualmente, eliminó la diferencia entre afiliados cotizantes y no cotizantes al momento de la evaluación de la invalidez, lo que puede interpretarse como un elemento de mayor garantía dentro del sistema. De esta forma, a pesar de la apariencia regresiva de la disposición, en realidad ampliaba las posibilidades para acceder a dicha pensión por parte de la población, por lo que no quebrantaba ni el principio de progresividad, ni la prohibición de la regresión establecidas en los artículos 48 y 53 de la Carta Política y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

4.7. Sin embargo, fue diferente el análisis constitucional frente el nuevo requisito de la “fidelidad” al sistema de seguridad social en pensiones, en tanto se advirtió que la medida creaba una exigencia que no resultaba legítima desde el punto de vista constitucional, que no existía antes de la promulgación de la Ley 860 y, por tanto, hacía más gravoso el cumplimiento de los requisitos por parte de los afiliados disminuyendo la amplitud de la protección prevista. La Corte no encontró que, desde el punto de vista constitucional, esta disposición tuviera una finalidad legítima y plausible que justificara la nueva exigencia para acceder a la pensión de invalidez, esto es, el haber cotizado el 20% del tiempo transcurrido entre la fecha en que arribó a la edad de 20 años y el momento de la primera calificación de invalidez.

4.8. Las razones expuestas llevaron a la Corte a concluir en la sentencia C-428 de 2009, que el requisito de “fidelidad” al sistema es inexequible; en este sentido la parte pertinente de la decisión consagra:

“Primero.- Declarar EXEQUIBLE el numeral 1º del artículo 1º de la Ley 860 de 2003, salvo la expresión “y su fidelidad de cotización para con el sistema sea al menos del veinte por ciento (20%) del tiempo transcurrido entre el momento en que cumplió veinte (20) años de edad y la fecha de la primera calificación del estado de invalidez”, la cual se declara INEXEQUIBLE”.

4.9. De esta forma, fue expulsado del ordenamiento el requisito de la fidelidad, dejando como única exigencia para el reconocimiento de la pensión de invalidez en el régimen de la Ley 860 de 2003, el haber cotizado un mínimo de 50 semanas durante los tres años anteriores a la fecha de la estructuración de la invalidez.

4.10. Ahora bien, la sentencia C-428 de 2009 no mencionó nada respecto a sus efectos temporales. Por tanto, en aplicación del artículo 45 de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia, por regla general, cuando las sentencias de constitucionalidad no señalan cuál es el efecto de sus fallos, se entenderá que los mismos rigen hacia el futuro. Por ende, podría pensarse que los efectos de la declaratoria de inexequibilidad de la sentencia C-428 de 2009, sólo cobijan aquellas situaciones en las cuales la fecha de estructuración de la invalidez del afiliado es posterior a la de expedición de

la sentencia, 1 de julio de 2009, pues las situaciones en las cuales la fecha de estructuración es anterior, deberán regirse bajo los requisitos exigidos por el artículo 1 de la ley 860 de 2003 en su versión original.

A pesar de lo anterior, esta corporación en reiterada jurisprudencia [20] se ha apartado de estas consideraciones y ha señalado que la sentencia C-428 de 2009 corrigió una situación que desde siempre fue inconstitucional. Además, con base en el principio pro homine debe preferirse la interpretación más garantista de la norma. Por tanto, en aquellas situaciones en las que la fecha de estructuración de la invalidez de un afiliado se haya establecido durante la vigencia de la Ley 860 de 2003, tampoco es exigible el régimen de fidelidad. Para la Corte, debe pedirse los requisitos que siempre estuvieron conforme a la Constitución, es decir, el afiliado al que es aplicable el régimen de la Ley 860 de 2003, sólo deberá acreditar tener un porcentaje de invalidez superior al 50% y haber cotizado como mínimo 50 semanas en los 3 años inmediatamente anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez.

5.- Los casos en concreto Para la resolución de los casos en concreto se analizará la procedibilidad de la acción de tutela y, posteriormente se verificará el cumplimiento de los requisitos previstos en la Ley 860 de 2003, luego de la declaratoria de inexequibilidad parcial de la sentencia C-428 de 2009.

5.1. Procedibilidad las acciones de tutela. Esta Corporación ha indicado que la acción de tutela resulta excepcionalmente procedente para reconocer y pagar prestaciones pensionales, cuando quiera que no exista otro medio de defensa judicial idóneo y eficaz, o que existiendo, sea necesario para evitar la consumación de un perjuicio irremediable a los derechos fundamentales del accionante. Igualmente, la Corte ha señalado que es necesario acreditar la titularidad del derecho pensional reclamado y la calidad de sujeto de especial protección constitucional, al igual que el ejercicio de cierta actividad administrativa o judicial tendiente a obtener la protección demandada, y la afectación del mínimo vital del peticionario. Pasa la Sala a verificar el cumplimiento de estos presupuestos de procedibilidad.

5.1.1. Expediente T-3066779 Al entrar al análisis de la acción tutela de la referencia, la Sala encuentra que: (i) el señor José Mauricio Cantor Baez es un sujeto de especial protección, debido a que padece de la patología de Gillam Barre que le originó una pérdida de la capacidad laboral del 59.95%.; (ii) la pensión de invalidez constituye en el único sustento económico con el que contaría el actor y su familiar para sobrellevar su existencia en condiciones más dignas y justas; (iii) la tardanza o demora en la definición de los conflictos relativos al reconocimiento de la pensión de invalidez a través de los mecanismos ordinarios de defensa judicial, sin duda puede llegar a afectar los derechos del accionante y su núcleo familiar al mínimo vital, a la salud, e incluso a su propia subsistencia, lo que justifica el desplazamiento excepcional del medio ordinario y la intervención plena del juez constitucional.

Estas razones son suficientes para concluir que la acción de tutela es procedente para el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez, y la protección de los derechos fundamentales a la vida, mínimo vital y salud.

5.1.2. Expediente T-3067299 En el estudio de la acción tutela de la referencia, la Sala encontró que: (i) el señor Salomón Rodríguez Fajardo es un sujeto de especial protección, debido a que padece de maculopatia degenerativa que le ha llevado a la pérdida total de la visión del ojo derecho y la disminución de más del 30% del ojo izquierdo, lo cual ocasionó una pérdida de la capacidad laboral del 58.0%; (ii) la pensión de invalidez constituye en el único sustento económico con el que contaría el actor para sobrellevar su existencia en condiciones más dignas y justas; (iii) la demora en la definición de los conflictos relativos al reconocimiento de la pensión de invalidez a través de los mecanismos ordinarios de defensa judicial, puede vulnerar los derechos del accionante al mínimo vital, la salud, e incluso a su propia subsistencia, lo cual justifica la intervención plena del juez de tutela para la protección de estos intereses.

Estas razones son suficientes para que la tutela sea el mecanismo idóneo y eficaz para la protección de los derechos fundamentales a la vida, mínimo vital, salud y el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez al accionante.

5.1.3. Expediente T-3086754 En el caso del señor Cicerón Beltrán Cruz, la Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A. le negó el reconocimiento de la pensión de invalidez por no cumplir el requisito de fidelidad del artículo 1 de la Ley 860 de 2003. Además, los jueces de instancia negaron el amparo constitucional por falta del requisito de inmediatez, ya que transcurrió un año entre el momento en que se negó el derecho a la pensión y la presentación de la acción de tutela.

Sobre el particular, la Corte ha sostenido que como quiera que el artículo 86 de la Constitución señala que la acción de tutela es el medio judicial de protección inmediata de los derechos fundamentales, la inmediatez constituye uno de los requisito de procedibilidad de la misma, de suerte que la acción debe ser interpuesta dentro de un plazo razonable y oportuno. De igual forma, esta Corporación ha dicho que el plazo razonable para determinar si una acción de tutela cumple el requisito de inmediatez se establece según las circunstancias del caso concreto.

En el asunto de la referencia, la Sala observa que entre el momento que Porvenir S.A. negó el reconocimiento de la pensión de invalidez (8 de noviembre de 2010) y la fecha de presentación de la acción de tutela (14 de febrero de 2011), tan sólo transcurrieron 4 meses, plazo que no es considerado irrazonable para acceder a este mecanismo de protección de derechos fundamentales.

Ahora bien, la Sala encuentra que: (i) el accionante tiene unas especiales condiciones de vulnerabilidad, debido a la pérdida de válvulas del corazón, que lo ha llevo a ser calificado con 50.11% de pérdida de capacidad laboral; (ii) la pensión de invalidez constituye en el único sustento económico con el que contaría el actor y su familia para vivir en condiciones dignas y justas; (iii) la tardanza o demora en la definición de los conflictos relativos al reconocimiento de la pensión de invalidez a través de los mecanismos ordinarios de defensa judicial, puede afectar los derechos del accionante y su núcleo familiar al mínimo vital, la salud, e incluso a su propia subsistencia, lo que justifica el desplazamiento excepcional del medio ordinario y la intervención plena del juez de tutela.

La Sala considera que estas razones son suficientes para entender que no existe falta de inmediatez en la presentación de la acción de tutela. Por tanto, y en consideración a las especiales condiciones del señor Cicerón Beltrán Cruz, se justifica la procedibilidad de la acción de tutela para el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez, y la protección de los derechos fundamentales como la vida, el mínimo vital y la salud.

5.1.4. Expediente T-3094089 En lo que tiene que ver con la acción tutela de la referencia, la Sala considera que: (i) la señora Paola Sánchez Echeverry es un sujeto de especial protección, debido a que padece de paraplejia espástica y aneurisma en otras arterias especificadas, que le originó una pérdida de la capacidad laboral del 88.05%.; (ii) la pensión de invalidez constituye en el único sustento económico con el que contaría la actora y su menor hija para vivir en condiciones más dignas y justas; (iii) la tardanza en la definición de los conflictos relativos al reconocimiento de la pensión de invalidez a través de los mecanismos ordinarios de defensa judicial, puede afectar los derechos del accionante y su núcleo familiar al mínimo vital, a la salud, e incluso a su propia subsistencia, lo que justifica el desplazamiento excepcional del medio ordinario y la intervención plena del juez constitucional.

Estas razones justifican la procedibilidad de la acción de tutela para el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez y la protección de los derechos fundamentales a la vida, mínimo vital y salud.

5.2. Análisis del cumplimiento de los requisitos para la pensión de invalidez Una vez vista la procedencia de las acciones de tutela, esta Sala abordará el análisis de cada caso, con el fin de verificar si los accionantes cumplen con los requisitos exigidos por la ley para el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez.

5.2.1. Para la Sala la negativa de conceder las pensiones de invalidez en los tres primeros casos (T-3066779, T-3067299 y T-3086754)), se centró en el incumplimiento del requisito de fidelidad con el sistema, mientras que en el expediente T-

3094089, la Sala encontró que la entidad accionada negó la pensión de invalidez a la actora, debido a que no acreditó 50 semanas de cotización en los 3 últimos años anteriores a la fecha de estructuración de la perdida de la capacidad laboral.

5.2.2. A pesar de lo anterior, la Sala recuerda cómo la disposición jurídica contentiva del requisito de fidelidad al sistema (artículo 1º de la Ley 860 de 2003), fue expulsada del ordenamiento jurídico en la sentencia C-428 de 2009, de manera que el requerimiento por ella establecida no puede ser exigida a los afiliados que soliciten pensión de invalidez, ya que se vulneraría el derecho fundamental al debido proceso.

5.2.3. Además, esta Corporación en reiterada jurisprudencia [21] ha considerado que en ninguna situación en la que la fecha de estructuración de la invalidez de un afiliado se haya establecido durante la vigencia de la Ley 860 de 2003, puede exigirse el requisito de fidelidad. Se deberá entender que la sentencia C-428 de 2009 corrigió una situación que desde siempre fue inconstitucional. Del mismo modo, con base en el principio pro homine debe preferirse la interpretación más garantista de la norma, exigiéndose los requisitos que siempre estuvieron conforme a la Constitución, es decir, el afiliado sólo deberá acreditar tener una pérdida de la capacidad laboral superior al 50% y haber cotizado como mínimo 50 semanas en los 3 años inmediatamente anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez.

5.2.4. En los casos objeto de estudio, las entidades accionadas exigieron el requisito de fidelidad a los actores, cuya invalidez se estructuró en las siguientes fechas:

Expediente Accionante Accionado Fecha de estructuración T-3066779 José Mauricio Cantor Baez Protección S.A. 21 de febrero de 2008 T-3067299 José Salomón Rodríguez Fajardo Instituto de Seguros Sociales Seccional Cundinamarca 10 de octubre de 2005 T- 3086754 Cicerón Beltrán Cruz Porvenir S.A.

13 de mayo de 2009 Por tanto, desconocieron la sentencia C-428 de 2009 y, por tanto, los derechos fundamentales al debido proceso, mínimo vital y seguridad social.

5.2.5. Así entonces, descartados los argumentos de las entidades accionadas, según los cuales la negativa de las pensiones de invalidez obedece a la falta de cumplimiento del requisito de fidelidad con el sistema y a que la fecha de estructuración de la pérdida de la capacidad laboral fue anterior a la sentencia C-428 de 2009, la Sala entrará a analizar cada caso en particular, con el fin de verificar si los accionantes cumplen con el porcentaje de pérdida de la capacidad laboral y 50 semanas cotizadas en los últimos tres años anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez, necesarios para el reconocimiento de la pensión de invalidez.

5.2.4.1. Expediente T-3066779 Se aprecia en el presente caso que el señor José Mauricio Cantor Báez tiene una patología de Gillam Barre que le ha originado una pérdida de la capacidad laboral del 58.95%, motivo por el cual cumple con el primer requisito de la pensión de invalidez, es decir tener una disminución superior al 50% [22] .

Sin embargo, al verificar si el accionante cotizó 50 semanas dentro de los últimos 3 años inmediatamente anteriores a la fecha de estructuración [23] , se encontró que el señor José Mauricio Cantor Báez tan sólo cotizó 43.57 semanas, incumpliendo de esta forma el segundo requisito para el reconocimiento de la pensión de invalidez.

A pesar de lo anterior, la Sala verificará si el actor cumple el presupuesto contemplado en el parágrafo 2 del artículo 1 de la ley 860 de 2003, que prescribe que “ c uando el afiliado haya cotizado por lo menos el 75% de las semanas mínimas requeridas para acceder a la pensión de vejez, solo se requerirá que haya cotizado 25 semanas en los últimos tres (3) años ”.

No obstante, de 1125 semanas que necesita el accionante para acceder a la pensión de vejez en el 2008, año de solicitud de la pensión, el señor José Mauricio Cantor Báez cuenta con 199,00 de las 881,25 semanas que requiere (75% de las semanas mínimas para la pensión de vejez).

En consecuencia, al señor José Mauricio Cantor Báez no se le puede reconocer la pensión de invalidez, ya que no cuenta con el mínimo de semanas cotizadas en los últimos 3 años anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez, de acuerdo a lo establecido en el artículo 1 de la ley 860 de 2003 y el parágrafo segundo del citado artículo.

Por tanto, esta Sala confirmará lo decidido por el Juzgado Cuarto Penal Municipal del Distrito Judicial de Tunja y el Juzgado Primero Penal del Circuito de Tunja, que no ampararon los derechos al mínimo vital, seguridad social y debido proceso del accionante, pero solo por considerar que no se cumple con el mínimo de semanas cotizadas en los últimos 3 años anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez.

5.2.4.2. Expediente T-3067299 El señor José Salomón Rodríguez Fajardo padece de maculopatia degenerativa, la cual le ha llevado a la pérdida total de la visión del ojo derecho y la disminución de más del 30% del ojo izquierdo, originándole una perdida de la capacidad laboral del 58.0%. Esta situación permite establecer que el accionante cumple con el primer requisito de la pensión de invalidez, es decir cuenta con una disminución de la capacidad laboral superior al 50%.

Ahora bien, al confrontar el segundo requisito se encontró que el ISS mediante resolución 030296 del 12 de octubre de 2010 [24] , consideró que al revisar la historia laboral del accionante, este tiene 150 semanas dentro de los tres años inmediatamente anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez [25] .

Por tal motivo, el actor cumple con el requisito de un mínimo de 50 semanas de cotización durante los 3 últimos años anteriores a la estructuración de la invalidez.

En consecuencia, el señor José Salomón Rodríguez Fajardo cumple con los requisitos para el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez. Por tanto, la Sala revocará el fallo de instancia proferido por el Juzgado Treinta Laboral del Circuito de Tunja del 1 de abril de 2011 y en su lugar protegerá los derechos fundamentales a la seguridad social y mínimo vital del señor José Salomón Rodríguez Fajardo;

además, ordenará al Instituto de Seguros Sociales Seccional Cundinamarca, el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez del accionante, dentro de las 48 horas siguientes a la notificación de esta sentencia.

5.2.4.3. Expediente T-3086754 El señor Cicerón Beltrán Cruz padece de pérdida de válvulas del corazón, que lo ha llevo a ser calificado con el 50.11% de pérdida de capacidad laboral. Esta situación permite establecer que el accionante cumple con el primer requisito de la pensión de invalidez, es decir contar con una disminución superior al 50%.

Ahora bien, al verificar si el accionante cotizó 50 semanas dentro de los últimos 3 años inmediatamente anteriores a la fecha de estructuración [26] , se estableció en el reporte de semanas cotizadas del actor [27] , que el señor Cicerón Beltrán Cruz cuenta con 154.29 semanas, de forma tal que el accionante cumple con el requisito y se hace acreedor del reconocimiento de la pensión de invalidez.

Por lo expuesto, la Sala revocará los fallos de instancia proferidos por el Juzgado Sesenta y Uno Civil Municipal y por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Bogotá, y en su lugar protegerá los derechos fundamentales a la seguridad social y mínimo vital del señor Cicerón Beltrán Cruz; además, ordenará a la Sociedad Administradora de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A., el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez al accionante, dentro de las 48 horas siguientes a la notificación de esta sentencia.

5.2.4.4. Expediente T-3094089 La señora Paola Sánchez Echeverry padece de paraplejia espástica y aneurisma de otras arterias especificadas, que le ocasionaron una pérdida de la capacidad laboral del 88.05%. Esta situación permite establecer que la accionante cumple con el primer requisito de la pensión de invalidez, es decir tiene una disminución superior al 50%.

A pesar de ello, al verificar si la accionante cotizó cincuenta (50) semanas dentro de los últimos tres (3) años inmediatamente anteriores a la fecha de estructuración [28] , se encontró que la señora Paola Sánchez Echeverry tan solo

cotizó 12 semanas, razón por la cual no cumple con el segundo requisito para el reconocimiento de la pensión de invalidez.

De la misma forma, la actora no cumple el presupuesto contemplado en el parágrafo 2 del artículo 1 de la ley 860 de 2003, por cuanto de 1175 semanas que se requieren para acceder a la pensión de vejez en el año 2010, año de solicitud de la pensión, la señora Paola Sánchez Echeverry cuenta con 113 semanas de las 881.25 requeridas (75% de las semanas mínimas para la pensión de vejez).

La parte accionante pretende en virtud del principio de favorabilidad y la situación de debilidad manifiesta en que se encuentra la señora Paola Sánchez Echeverry, que se le reconozca la pensión de invalidez sin tener en cuenta el requisito de las 50 semanas de cotización dentro de los últimos tres (3) años inmediatamente anteriores a la fecha de estructuración.

Esta Corte, se ha pronunciado reiteradamente sobre la procedencia de la aplicación del principio de favorabilidad en materia pensional. Al respecto, en la sentencia T-406 de 2010 se expuso:

“La Corte Constitucional ha señalado en su jurisprudencia que por regla general debe aplicarse la normatividad vigente al momento de la estructuración de la invalidez. Pero, si la otra normatividad, que también ha estado en vigor en un momento relevante para la pensión de invalidez (por ejemplo, en el momento de la calificación y la reclamación) es más favorable, entonces debe aplicarse esta última. En otras palabras, se trata de aplicar entre más de un régimen concurrente en la solución de un caso, el que resulte más favorable”.

Ahora bien, de acuerdo con la Ley y el precedente jurisprudencial [29] , la Corte Constitucional ha reconocido que, por regla general, el régimen jurídico aplicable, es el que se encuentre vigente al momento de estructurarse la invalidez. Esta regla sin embargo, no resulta siempre beneficiosa en los casos concretos, motivo por el cual es pertinente referirse al principio hermenéutico de la favorabilidad, consagrado en el Artículo 53 de la Constitución, esencial para resolver las dudas que con la aplicación de la Ley laboral puedan generarse. En conclusión, el juez constitucional debe incluir dentro de los elementos de juicio de que se sirve para establecer el régimen aplicable para reconocer el derecho a la pensión de invalidez, no sólo la fecha de estructuración de la misma, sino también la situación más favorable para la persona que solicita el reconocimiento del derecho pensional, en los casos de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales del derecho.

En el caso concreto al verificar el momento de la estructuración de la invalidez (11 de marzo de 2007), la calificación de Seguros Alfa (1 de marzo de 2010) y la Junta Regional de Calificación de Invalidez (26 de julio de 2010), además de la solicitud de la pensión de invalidez (julio de 2010), se observa que la norma aplicable, sin ninguna duda, es el artículo 1 de la ley 860 de 2003, ya que todas la fechas antes relacionadas se desarrollan en la vigencia de la mencionada ley.

Asimismo, el artículo 1 de la ley 860 de 2003 no admite otra interpretación diferente para la pensión de invalidez, que acreditar tener una pérdida de la capacidad laboral superior al 50% y haber cotizado como mínimo 50 semanas en los 3 años inmediatamente anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez.

Una interpretación como la que sugiere el accionante, es decir el reconocimiento de la pensión de invalidez sin tener en cuenta un mínimo 50 semanas en los 3 años inmediatamente anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez, generaría la creación de una situación que no contempló el legislador, lo cual implicaría desconocer la potestad configurativa del Congreso de la República en materia pensional, así como consentir que cualquier persona con una pérdida de la capacidad laboral superior al 50%, no tendría que cotizar al sistema general de pensiones para el reconocimiento de dicha prestación. La consecuencia de esta interpretación es afectar la sostenibilidad financiera del sistema general de seguridad social en pensiones, debido a que cada día la cantidad de recursos disponibles del sistema

serán menores. Además, debe tenerse en cuenta que en total la accionante tan solo ha cotizado 113 semanas al sistema general de pensiones.

Por lo tanto, no se le puede aplicar a la señora Paola Sánchez Echeverry el principio de favorabilidad para concederle la pensión de invalidez de forma definitiva.

A pesar de lo anterior, la Sala ordenará a la Sociedad Administradora del Fondo de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A. que dentro de las 48 horas siguientes a la notificación de esta sentencia, inicie, si no lo ha hecho ya, todos los trámites tendientes a la devolución de saldos, de que trata el artículo 72 de la ley 100 de 1993, a favor de la señora Paola Sánchez Echeverry.

Por consiguiente, a la señora Paola Sánchez Echeverry no se le puede reconocer la pensión de invalidez y por tanto, la Sala confirmará la sentencia proferida del 28 de marzo de 2011 por el Juzgado Primero Civil Circuito de Santiago de Cali, que revocó el fallo del 4 de febrero de 2011 del Juzgado Séptimo Civil Municipal de Santiago de Cali, pero solo en el sentido que la actora no cumple con el mínimo de semanas cotizadas en los últimos 3 años anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez.

V. DECISIÓN En mérito de lo expuesto, la Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución, RESUELVE:

Primero.- CONFIRMAR la sentencia proferida el 22 de febrero de 2011 por el Juzgado Cuarto Penal Municipal de Tunja, que fue confirmada por el fallo dictado el 31 de marzo del mismo año por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Tunja, que negó la protección de los derechos fundamentales a la seguridad social y mínimo vital dentro del proceso T-3066779 del señor José Mauricio Cantor Baez.

Segundo.- REVOCAR la sentencia proferida el 1 de abril de 2011 por el Juzgado Treinta Laboral del Circuito de Bogotá, dentro del proceso T-3067299, y en su lugar proteger los derechos fundamentales a la seguridad social y mínimo vital del señor José Salomón Rodríguez Fajardo.

Tercero.- ORDENAR al Instituto de Seguros Sociales Seccional Cundinamarca, el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez al señor José Salomón Rodríguez Fajardo, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta sentencia.

Cuarto.- REVOCAR la sentencia proferida el 28 de febrero de 2011 por Juzgado Sesenta y Uno Civil Municipal de Bogotá, que fue confirmada por el fallo dictado el 7 de abril del mismo año por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Bogotá, y en su lugar proteger los derechos fundamentales a la seguridad social y mínimo vital del señor Cicerón Beltrán Cruz dentro del proceso T-3086754.

Quinto.- ORDENAR a la Sociedad Administradora de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A., el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez al señor Cicerón Beltrán Cruz, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta sentencia.

Sexto.- CONFIRMAR la sentencia proferida del 28 de marzo de 2011 por el Juzgado Primero Civil Circuito de Santiago de Cali, que revocó el fallo del 4 de febrero de 2011 del Juzgado Séptimo Civil Municipal de Santiago de Cali, que negó la protección de los derechos fundamentales a la seguridad social y mínimo vital dentro del proceso T-3094089 de la señora Paola Sánchez Echeverry, pero en el sentido que la actora no cumple con el mínimo de semanas cotizadas en los últimos 3 años anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez.

Séptimo.- Por Secretaría líbrese la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991. Notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA Magistrado MARIA VICTORIA CALLE CORREA Magistrada MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO Magistrado MARTHA VICTORIA SÁCHICA MENDEZ Secretaria General [1] En adelante también accionante, demandante, actor o peticionario.

[2] En adelante también accionado [3] En este aparte se sigue la exposición del accionante. La Sala igualmente complementará la narración con los hechos relevantes que se desprenden de los documentos obrantes en el expediente.

[4] http://www.nlm.nih.gov/medlineplus/spanish/ . Trastorno grave que ocurre cuando el sistema de defensa del cuerpo (sistema inmunitario) ataca parte del sistema nervioso. Esto lleva a que se presente inflamación del nervio que ocasiona debilidad muscular .

[5] En este aparte se sigue la exposición del accionante. La Sala igualmente complementará la narración con los hechos relevantes que se desprenden de los documentos obrantes en el expediente.

[6] http://www.nlm.nih.gov/medlineplus/spanish/ Patología ocular de origen desconocido que afecta l a retina generando una pérdida de la visión central y de la agudeza visual.

[7] En este aparte se sigue la exposición del accionante. La Sala igualmente complementará la narración con los hechos relevantes que se desprenden de los documentos obrantes en el expediente.

[8] En este aparte se sigue la exposición del accionante. La Sala igualmente complementará la narración con los hechos relevantes que se desprenden de los documentos obrantes en el expediente.

[9] http://www.nlm.nih.gov/medlineplus/spanish/ Grupo de enfermedades neurológicas hereditarias caracterizadas por paraplejía (debilidad progresiva) y espasticidad (rigidez progresiva del tono muscular) de los músculos de las piernas.

[10] http://www.nlm.nih.gov/medlineplus/spanish/ Distensión permanente de una arteria, provocada por una debilidad de sus paredes, que ocurre generalmente en el encéfalo y la aorta, sin descartar otros grandes vasos.

[11] Ver sentencia T-112 de 2011 [12] Sobre el particular puede consultarse las sentencias T-702 de 2008, T-681 de 2008 y T-607 de 2007. [13] En cuanto a la certeza sobre la titularidad del derecho a la pensión y la diligencia del demandante al reclamar la salvaguarda de sus derechos, el Tribunal Constitucional en sentencia T-414 de 2009 puntualizó “que la acción de tutela procede cuando se encuentra debidamente probado que el accionante tiene derecho al reconocimiento de la pensión y, sin embargo, la entidad encargada, luego de la solicitud respectiva, no ha actuado en consecuencia [13] .

Así, para admitir la procedibilidad de la acción de tutela en estos casos, quien alega una vulneración de este derecho como consecuencia de la falta de reconocimiento de su pensión, debe acompañar su afirmación de alguna prueba, al menos sumaria, de la titularidad del derecho exigido y de que ha desplegado cierta actividad administrativa o judicial tendiente a obtener la protección de sus derechos -salvo que haya resultado imposible hacerlo por motivos ajenos a su voluntad-” .

[14] En relación con la afectación del mínimo vital de quien solicite el amparo, es pertinente recordar que esta Corporación en sentencia T-249 de 2006 señaló:

“Así, con relación a la procedencia de la acción de tutela para el reconocimiento de acreencias laborales, particularmente cuando estas corresponden a pensiones de jubilación, el juez constitucional, de manera previa deberá verificar que en el caso concreto concurran ciertos requisitos a saber: … (ii) que la falta de pago de la prestación o su disminución, genere un alto grado de afectación de los derechos fundamentales, en particular del derecho al mínimo vital” .

[15] Sentencia C-227 de 2004. [16] Sentencia T-951 de 2003. [17] Por capacidad laboral se entiende el conjunto de habilidades, destrezas, aptitudes o potencialidades de todo orden, que le permiten al trabajador desarrollar su trabajo habitual. (Literal c) del artículo 2 del Decreto 917 de 1999.

[18] Este artículo estableció que tenían derecho a la pensión de invalidez, quien siendo declarado inválido por enfermedad de origen común (i) hubiera cotizado 50 semanas en los últimos tres años inmediatamente anteriores a la fecha de estructuración; y, (ii) además tuviere una fidelidad de cotización al sistema correspondiente al 25% del tiempo transcurrido entre el momento en que cumplió 20 años de edad y la fecha de la primera estructuración. Si la invalidez se generaba con ocasión a un accidente, la norma exigía 50 semanas dentro de los tres años inmediatamente anteriores al hecho causante de la misma.

Por último, el parágrafo del artículo 11 estipulaba que los afiliados menores de 20 años de edad debían acreditar 26 semanas de cotización durante el último año inmediatamente anterior al hecho de su invalidez o su declaratoria.

[19] Sentencia del 11 de noviembre de 2003. [20] Ver sentencias T-822 de 2009, T-924 de 2009, T-532 de 2010 y T-718 de 2010. [21] Ver sentencias T-532 y T-718 de 2010, entre otras.

[22] Ley 100, a rtículo 38. Para los efectos del presente capítulo se considera inválida la persona que por cualquier causa de origen no profesional, no provocada intencionalmente, hubiere perdido el 50% o más de su capacidad laboral.

[23] 21 de febrero de 2008. [24] Folio 65, cuaderno 1. “Que de acuerdo con la historia laboral del afiliado JOSÉ SALOMON RODRIGUEZ FAJARDO, se establece que cotizó para los riesgos de I.V.M. del Seguro Social desde el 31 de octubre de 1972 hasta el 10 de octubre de 2005, un total de 379 semanas al Sistema General de Pensiones, anteriores a la fecha de estructuración del estado de invalidez, y tiene 150 semanas dentro de los tres años inmediatamente anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez”.

[25] 10 de octubre de 2005. [26] 13 de mayo de 2009. [27] Folios 12 a 14, cuaderno 4 [28] 11 de marzo de 2007. [29] Al respecto ver las Sentencias T-406 de 2010 y T-952 de 2008

Fuente: Corte Constitucional, relatoría oficial. Documento original:
Copia de consulta hecha el 9 de octubre de 2026 desde el texto oficial publicado por la Corte Constitucional. Es informativa: el texto que vale es el que publica la Corte Constitucional.